Deutscher Bundestag **Drucksache 16/5477**
16. Wahlperiode 23. 05. 2007

Entschließungsantrag

der Abgeordneten Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Jörg van Essen, Mechthild Dyckmans, Dr. Max Stadler, Gisela Piltz, Jens Ackermann, Dr. Karl Addicks, Daniel Bahr (Münster), Uwe Barth, Rainer Brüderle, Ernst Burgbacher, Patrick Döring, Otto Fricke, Paul K. Friedhoff, Horst Friedrich (Bayreuth), Dr. Edmund Peter Geisen, Hans-Michael Goldmann, Miriam Gruß, Joachim Günther (Plauen), Heinz-Peter Haustein, Elke Hoff, Birgit Homburger, Dr. Werner Hoyer, Dr. Heinrich L. Kolb, Gudrun Kopp, Heinz Lanfermann, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Ina Lenke, Markus Löning, Horst Meierhofer, Patrick Meinhardt, Jan Mücke, Burkhardt Müller-Sönksen, Dirk Niebel, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Detlef Parr, Cornelia Pieper, Jörg Rohde, Frank Schäffler, Marina Schuster, Carl-Ludwig Thiele, Christoph Waitz, Dr. Claudia Winterstein, Dr. Volker Wissing, Hartfrid Wolff (Rems-Murr), Martin Zeil und der Fraktion der FDP

zu der dritten Beratung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung – Drucksachen 16/4663, 16/5448 –

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes und anderer Gesetze

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 3. März 2004 (1 BvF 3/92) über die Befugnisse des Zollkriminalamtes, Sendungen, die dem Brief-, Post- oder Fernmeldegeheimnis unterliegen, zur Verhütung von Straftaten nach dem Außenwirtschaftsgesetz (AWG) oder dem Kriegswaffenkontrollgesetz zu öffnen und einzusehen sowie die Telekommunikation zu überwachen und aufzuzeichnen, entschieden. Nach Auffassung des Gerichts sind die §§ 39, 40 und 41 AWG mit Artikel 10 des Grundgesetzes (GG) unvereinbar. Das Gericht hat den Gesetzgeber aufgefordert, die Mängel, insbesondere hinsichtlich der Bestimmtheit der Regelung, zu beseitigen. Der Gesetzgeber hat 2004 mit dem Gesetz zur Neuregelung der präventiven Telekommunikations- und Postüberwachung durch das Zollkriminalamt die Durchführung der Überwachungsmaßnahmen zur Straftatenverhütung im Außenwirtschaftsverkehr neu ausgestaltet. Das Bundesverfassungsgericht hat darüber hinaus in seinem Beschluss vom 3. März 2004 deutlich darauf hingewiesen, dass bei der gesetzlichen Neuregelung die Grundsätze zu beachten sind, die der Senat in seinem Urteil zur akustischen Wohnraumüberwachung (1 BvR 2378/98) niedergelegt hat. Damit sind insbe-

sondere die Grundsätze zur Beachtung der Menschenwürde und zum Kernbereich privater Lebensgestaltung gemeint. Ausgangspunkt der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts ist die von ihm in ständiger Rechtsprechung getroffene Feststellung, dass bei jeder staatlichen Beobachtung ein aus der Menschenwürdegarantie des Artikels 1 Abs. 1 GG abzuleitender unantastbarer Kernbereich privater Lebensgestaltung zu beachten ist. Ausgehend von der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts, wonach im Falle der Neuregelung der präventiven Telekommunikationsüberwachung auch die Grundsätze zu beachten sind, die der Senat in seinen Urteilen zum G10-Gesetz (1 BvR 2226/94) und zu Artikel 13 GG (1 BvR 2378/98) niedergelegt hat, wurde der Gesetzgeber verpflichtet, diese verfassungsrechtlichen Vorgaben auch im Bereich der präventiven polizeilichen Telekommunikationsüberwachung, die Gegenstand des vorliegenden Gesetzentwurfs ist, zu beachten.

Des Weiteren hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 27. Juli 2005 zu den Regelungen zur vorbeugenden Telefonüberwachung im niedersächsischen Polizeigesetz ebenfalls Grundsätze über die Anordnungsvoraussetzungen von präventiven Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen aufgestellt (1 BvR 668/04). Auch hier hat das Gericht für die Überwachung der Telekommunikation zwecks Vorsorge für die Verhütung und Verfolgung von Straftaten kernbereichsschützende Regelungen eingefordert. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass bei der Erfassung der Kommunikationsinhalte personenbezogene Daten betroffen sind, die sich auf den Kernbereich höchstpersönlicher Lebensgestaltung beziehen, so das Bundesverfassungsgericht. Entscheidend ist, dass es bei präventiven Maßnahmen an einem abgeschlossenen oder in Verwirklichung begriffenen strafbaren Handeln fehlt. Es besteht daher ein erhebliches Risiko, dass die Überwachungsmaßnahmen an ein Verhalten anknüpfen, das sich im Nachhinein als strafrechtlich irrelevant erweist.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung versucht, im Zollfahndungsdienstgesetz Regelungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung bei Befugnissen zu Eigensicherungsmaßnahmen innerhalb von Wohnungen und zur Telekommunikationsüberwachung zu schaffen.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung wird den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts jedoch nicht voll umfänglich gerecht:

1. Die kernbereichsschützenden Regelungen entsprechen nicht den Grundsätzen, die das Bundesverfassungsgericht aufgestellt hat. In seinem Urteil vom 3. März 2004 hat das Bundesverfassungsgericht den engen Bezug der Unverletzlichkeit der Wohnung zur Menschenwürde herausgestellt. Dem Einzelnen soll das Recht, in Ruhe gelassen zu werden, gerade in seinen privaten Wohnräumen gesichert sein, und zwar ohne Angst, dass staatliche Stellen die Entfaltung seiner Persönlichkeit im Kernbereich privater Lebensgestaltung überwachen. Das Gericht hat klar und eindeutig ausgeführt, dass in diesem Kernbereich die akustische Überwachung von Wohnraum nicht eingreifen darf, und zwar auch nicht im Interesse der Effektivität der Strafrechtspflege und der Erforschung der Wahrheit. Eine Abwägung nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zwischen der Unverletzlichkeit der Wohnung und dem Strafverfolgungsinteresse darf insoweit nicht stattfinden. Selbst überwiegende Interessen der Allgemeinheit können einen Eingriff in diese Freiheit zur Entfaltung in den höchstpersönlichen Angelegenheiten nicht rechtfertigen, so das Bundesverfassungsgericht.

   a) In § 22a Abs. 2 Satz 1 und § 32a Abs. 2 Satz 1 soll eine Überwachungsmaßnahme zur Eigensicherung innerhalb von Wohnungen, die den Kernbereich privater Lebensgestaltung betrifft, nur dann unterbrochen werden, sobald dies ohne Gefährdung der eingesetzten Person möglich ist. Diese Abwägung widerspricht eindeutig der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Das Gericht hat in seiner Entscheidung zum Abhören von

Wohnungen festgestellt, dass das Abhören und Aufzeichnen des nicht öffentlich gesprochenen Wortes in Wohnungen untersagt werden muss, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass absolut geschützte Gespräche erfasst werden. Eine Abwägung mit anderweitigen Gesichtspunkten nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsprinzips ist unzulässig.

b) § 23a Abs. 4a sieht für die präventive Telekommunikationsüberwachung einen Kernbereichsschutz nur dann vor, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dass durch die Maßnahme „allein“ Kommunikationsinhalte aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung erlangt würden. Es ist jedoch praktisch nicht denkbar, dass sich Kommunikationsinhalte alleine auf den Kernbereich privater Lebensgestaltung begrenzen ohne darüber hinaus auch andere Sachverhalte von allgemeiner Bedeutung zu erfassen. Es ist daher davon auszugehen, dass zunächst grundsätzlich eine Überwachungsmaßnahme angeordnet wird. Die Schutzfunktion des § 23a Abs. 4a geht damit ins Leere.

c) Für die verdeckten Maßnahmen zur Datenerhebung in den §§ 18 ff. ist kein Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung vorgesehen. Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch in seiner Entscheidung zum Abhören in Wohnungen deutlich darauf hingewiesen, dass bei Überwachungen grundsätzlich ein unantastbarer Kernbereich privater Lebensgestaltung zu wahren ist. Das Bundesverfassungsgericht hat diesen Schutz ausdrücklich nicht nur auf Maßnahmen beschränkt, die in die Grundrechte der Artikel 10 und Artikel 13 eingreifen. Der Schutz bei Eingriffen durch staatliche Überwachungsmaßnahmen in die Grundrechte werden über die Artikel 10 und Artikel 13 GG hinaus insbesondere durch Artikel 1 und 2 GG im Hinblick auf die Wahrung der Menschenrechte gewährleistet.

2. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zum niedersächsischen Polizeigesetz Regelungen für verfassungswidrig erklärt, die für die Anordnung einer Telekommunikationsüberwachungsmaßnahme lediglich voraussetzen, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass jemand in der Zukunft Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wird. Sieht der Gesetzgeber in solchen Situationen Grundrechtseingriffe vor, so hat er die den Anlass bildenden Straftaten sowie die Anforderungen an Tatsachen, die auf die künftige Begehung hindeuten, so bestimmt zu umschreiben, dass das im Bereich der Vorfeldermittlung besonders hohe Risiko einer Fehlprognose gleichwohl verfassungsrechtlich noch hinnehmbar ist, so das Bundesverfassungsgericht. Bei der Vorverlagerung des Eingriffs in eine Phase, in der sich die Konturen eines Straftatbestandes noch nicht abzeichnen, bestehe das Risiko, dass der Eingriff an ein nur durch relativ diffuse Anhaltspunkte für mögliche Straftaten gekennzeichnetes, in der Bedeutung der beobachteten Einzelheiten noch schwer fassbares und unterschiedlich deutbares Geschehen anknüpfe. Das Tatbestandsmerkmal „Tatsachen“ genüge in seiner Bezugnahme auf eine künftige Straftatenbegehung den Bestimmtheitsanforderungen nicht. Es seien vielfältige Anknüpfungen denkbar, die nach hypothetischem Kausalverlauf in der Straftatenbegehung eines potentiellen Täters münden könnten. Das Gericht verlangt daher einen konkreten, in der Entwicklung begriffenen Vorgang oder dessen Planung. § 18 Abs. 1 Nr. 2, § 19 Abs. 1 Nr. 2, § 20 Abs. 1 Nr. 2 und § 21 Abs. 1 Nr. 2 verlangen demgegenüber bei den verdeckten Datenerhebungsbefugnissen lediglich Tatsachen, die die Annahme rechtfertigen, dass Personen von der Vorbereitung von Straftaten Kenntnis haben. Dies entspricht nicht den verfassungsrechtlichen Vorgaben. Um die Bestimmtheitsanforderungen spezifisch an diese Vorfeldsituation auszurichten, bedarf es daher einer Eingrenzung auf die konkrete, in Entwicklung begriffene Vorbereitung von Straftaten.

3. Der Gesetzentwurf enthält keinen ausreichenden Schutz für Berufsgeheimnisträger, insbesondere für Journalisten, vor staatlichen Überwachungsmaßnahmen. § 23a Abs. 5 sieht für Geistliche, Verteidiger und Abgeordnete und die entsprechenden Berufshelfer ein absolutes Erhebungs- und Verwertungsverbot vor. Für Rechtsanwälte, Ärzte und Journalisten gilt ein relatives, an Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten orientiertes Erhebungs- und Verwertungsverbot. Die in dem Gesetzentwurf gewählte Formulierung enthält eine Vielzahl von unbestimmten Rechtsbegriffen und lässt daher konkrete Abwägungskriterien vermissen. Der Vertrauensschutz kann auf diese Weise nicht gewährleistet werden. Auch § 23a Abs. 5a ist vor diesem Hintergrund nicht sachgerecht. Die Regelung fällt noch hinter das Schutzniveau von § 97 Abs. 5 der Strafprozessordnung (StPO) zurück. § 23a Abs. 5a lässt den Schutz von Journalisten vor staatlichen Ermittlungsmaßnahmen entfallen, wenn die dort genannten Personen an der Vorbereitung einer Tat beteiligt sind. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu erst kürzlich festgestellt, dass der Schutz von § 97 StPO nur dann nicht einschlägig ist, wenn ein als Journalist an sich Zeugnisverweigerungsberechtigter, selbst Beschuldigter oder Mitbeschuldigter der Straftat ist, um deren Aufklärung es geht. Dieser Schutz wird unterlaufen, wenn lediglich auf die Beteiligung an der Tatvorbereitung abgestellt wird.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

1. dem Deutschen Bundestag einen Gesetzentwurf zur Änderung des Zollfahndungsdienstgesetzes vorzulegen, der die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus den Urteilen zur akustischen Wohnraumüberwachung (1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99) und zum niedersächsischen Polizeigesetz (1 BvR 668/04), insbesondere zum Kernbereichsschutz bei Abhörmaßnahmen innerhalb von Wohnungen und bei Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen umfänglich umsetzt;
2. dem Deutschen Bundestag jährlich einen detaillierten Bericht über Anlass, Verlauf, Ergebnisse, Anzahl der Betroffenen, Kosten und Relevanz der Überwachungsmaßnahmen nach dem Zollfahndungsdienstgesetz für die Gefahrenabwehr und die Verfolgung von Straftaten vorzulegen.

Berlin, den 23. Mai 2007

Dr. Guido Westerwelle und Fraktion

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333